

# Bescheid

Die Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) hat durch Senat I, bestehend aus dem Vorsitzenden Mag. Michael Ogris als Senatsvorsitzenden und den weiteren Mitgliedern Dr. Susanne Lackner und Mag. Michael Truppe, über den „Antrag gem. § 68 Abs. 2 AVG“ des Österreichischen Rundfunks vom 21.01.2015 wie folgt entschieden:

## I. Spruch

Der Antrag wird gemäß § 68 Abs. 7 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 (AVG), BGBl. Nr. 51/1991 idF BGBl. I Nr. 161/2013 als unzulässig zurückgewiesen.

## II. Begründung

### 1. Gang des Verfahrens und Sachverhalt

Mit Bescheid vom 30.12.2013 entschied die KommAustria über eine Beschwerde der A GmbH und des A vom 22.05.2013 gegen den Österreichischen Rundfunk wegen Verletzung des ORF Gesetzes wie folgt:

„1. Der Beschwerde wird gemäß §§ 35, 36 Abs. 1 Z 1 lit. a iVm § 4 Abs. 5 und § 10 Abs. 5 ORF-Gesetz (ORF-G), BGBl. Nr. 379/1984 idF BGBl. I Nr. 169/2013, teilweise Folge gegeben und es wird festgestellt, dass der Österreichische Rundfunk die Bestimmungen des § 4 Abs. 5 Z 1 iVm § 10 Abs. 5 ORF G dadurch verletzt hat, dass er im Rahmen der am 11.04.2013 im Programm ORF 2 ab ca. 21:05 Uhr ausgestrahlten Sendung ‚Am Schauplatz Gericht‘ den Beschwerdeführern keine ausreichende Gelegenheit zur Stellungnahme zu den in der Sendung von B geäußerten persönlichen Vorwürfen gegeben hat.

2. Im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

3. Dem Österreichischen Rundfunk wird gemäß § 37 Abs. 4 ORF G aufgetragen, den Spruchpunkt 1. innerhalb von sechs Wochen ab Rechtskraft dieses Bescheides an einem Werktag im Fernsehprogramm ORF 2 in der ab 21:05 Uhr ausgestrahlten Sendung ‚Am Schauplatz Gericht‘ in folgender Weise durch Verlesung zu veröffentlichen:

*„Die KommAustria hat aufgrund einer Beschwerde der A GmbH und des A Folgendes festgestellt: Der ORF hat im Rahmen der am 11.04.2013 ab ca. 21:05 Uhr im Programm ORF 2 ausgestrahlten Sendung »Am Schauplatz Gericht« ein Interview gebracht, in welchem die Interviewpartnerin gegen A persönliche Vorwürfe geäußert hat. Der ORF hat den Beschwerdeführern keine Gelegenheit eingeräumt, in der Sendung zu diesen Vorwürfen Stellung zu nehmen. Er hat dadurch gegen das Objektivitätsgebot des ORF Gesetzes verstoßen.“*

Über die gegen diesen Bescheid eingebrachten Berufungen entschied das Bundesverwaltungsgericht (BVwG) mit Erkenntnis vom 13.05.2014, W120 20002-1/10E u.a., wie folgt:

**„1. Der Beschwerde des Erst- und Zweitbeschwerdeführers wird gem. § 28 Abs. 1 und 2 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG), BGBl. I Nr. 33/2013 idF BGBl. I Nr. 122/2013, iVm § 36 KommAustria-Gesetz (KOG), BGBl. I Nr. 32/2001 idF BGBl. I Nr. 84/2013, iVm § 4 Abs. 5 Z 1 und § 10 Abs. 5 ORF-Gesetz (ORF-G), BGBl. Nr. 379/1984, idF BGBl. I Nr. 23/2014, Folge gegeben und die Spruchpunkte 1. bis 3. des angefochtenen Bescheides werden in folgender Weise abgeändert (durch folgende Spruchpunkte ersetzt):**

**Spruchpunkt 1.:**

*„Der Beschwerde wird gem. § 4 Abs. 5 Z 1 und § 10 Abs. 5 ORF-Gesetz (ORF-G), BGBl. Nr. 379/1984 idF BGBl. I Nr. 23/2014, Folge gegeben, und es wird festgestellt, dass der **Österreichische Rundfunk** die Bestimmungen des § 4 Abs. 5 Z 1 iVm § 10 Abs. 5 ORF-G dadurch verletzt hat, dass er am 11.04.2013 im Programm ORF 2 ab ca. 21:05 Uhr die Sendung »Am Schauplatz Gericht« ausgestrahlt und dabei nicht dafür gesorgt hat, dass die Standpunkte des Erst- und Zweitbeschwerdeführers ausreichend Berücksichtigung finden.“*

**Spruchpunkt 2.:**

*„Dem Österreichischen Rundfunk wird gemäß § 37 Abs. 4 ORF-G aufgetragen, den Spruchpunkt 1. innerhalb von sechs Wochen ab Zustellung dieses Urteils an einem Werktag im Fernsehprogramm ORF 2 in der ab 21:05 ausgestrahlten Sendung »Am Schauplatz Gericht« in folgender Weise durch Verlesung zu veröffentlichen:*

*»Das Bundesverwaltungsgericht hat aufgrund einer Beschwerde der A GmbH und des A Folgendes festgestellt: Der ORF hat durch die am 11.04.2013 ab ca. 21:05 Uhr im Programm ORF 2 ausgestrahlte Sendung Am Schauplatz Gericht gegen das Objektivitätsgebot des ORF-Gesetzes verstoßen. Der ORF hat bei der Gestaltung der Sendung nicht dafür Sorge getragen, dass die Standpunkte der Beschwerdeführer ausreichend zur Geltung kommen.«*

**2. Die Beschwerde des Dritt- und Viertbeschwerdeführers wird gem. § 28 Abs. 1 und 2 VwGVG iVm § 36 KOG iVm § 4 Abs. 5 und § 10 Abs. 5 ORF-G, als unbegründet abgewiesen.**

**3. Dem ORF wird gemäß § 36 Abs. 4 ORF-G aufgetragen, der KommAustria binnen 6 Wochen ab Zustellung dieser Entscheidung Aufzeichnungen der aufgetragenen Veröffentlichungen zu übermitteln.“**

Mit einem undatiertem Poststück, bei der KommAustria eingelangt am 20.08.2014, wurde der KommAustria – erkennbar vom Österreichischen Rundfunk – eine DVD mit einer Aufzeichnung der am 24.07.2014 ausgestrahlten Sendung am „Schauplatz Gericht – Harte

Bandagen“, offenbar zum Nachweis der Veröffentlichung gemäß dem Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts (BVwG) vom 13.05.2014, W120 20002-1/10E u.a., übermittelt.

Mit Schreiben vom 21.08.2014 hielt die KommAustria dem Österreichischen Rundfunk vor, die Veröffentlichung sei nicht entsprechend den Vorgaben im Erkenntnis des BVwG erfolgt, da die Namen der Beschwerdeführer nicht genannt worden seien. Die KommAustria gehe vorläufig davon aus, dass keine § 37 Abs. 4 ORF-G entsprechende Veröffentlichung erfolgt sei.

Mit Schreiben vom 05.09.2014 nahm der Österreichische Rundfunk und dessen Generaldirektor dazu Stellung.

Mit Schreiben vom 18.09.2014 teilte die KommAustria dem BVwG mit, dass die Veröffentlichung im Wortlaut von den Vorgaben im genannten Erkenntnis abweiche und übermittelte eine Kopie der vorgelegten Aufzeichnungen auf DVD sowie die Stellungnahme vom 05.09.2015 zur weiteren Veranlassung.

Mit hier gegenständlichem Schreiben vom 21.01.2015 stellte der Österreichische Rundfunk folgenden Antrag:

„Wir stellen sohin den

#### A N T R A G ,

*die Kommunikationsbehörde Austria möge den Bescheid vom 13.11.2013, KOA 12.019/13-005 idF Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts vom 13.5.2014 zu den Geschäftszahlen W120 2000239-1/10E, W120 2000342-1/7E, W120 2000343-1/12E und W120 2000344-1/13E, dahingehend abändern, dass dessen Spruchpunkt 2. ersatzlos entfällt.“*

Der ORF begründete diesen Antrag im Wesentlichen damit, dass die Beschwerdeführer nachdrücklich ein Unterbleiben der Veröffentlichung gefordert hätten. Der ORF habe sich letztlich bereit erklärt, die Veröffentlichung dahingehend vorzunehmen, dass im aufgetragenen Veröffentlichungstext die Namen der Beschwerdeführer anonymisiert und durch „Immobilieninvestor“ bzw. „Beschwerdeführer“ ersetzt worden seien, und habe auch gegenüber der KommAustria darauf hingewiesen, dass die Gestaltung der Veröffentlichung über expliziten Wunsch der Beschwerdeführer im Verwaltungsverfahren erfolgt sei.

Am 23.12.2014 habe der ORF ein Schreiben des Magistrats der Stadt Wien erhalten, in dem er bei Androhung einer Zwangsstrafe aufgefordert worden sei, die ihn nach dem Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts treffende Veröffentlichung bis zum 23.01.2015 vorzunehmen. Da die Beschwerdeführer erklärt hätten, keine Veröffentlichung zu wünschen, die KommAustria aber offenbar der Ansicht sei, dass dessen ungeachtet eine Veröffentlichung entsprechend dem vorliegenden Bescheid vorzunehmen sei, bedürfe dieser der amtswegigen Abänderung gemäß § 68 Abs. 2 AVG.

## **2. Beweiswürdigung**

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus dem verfahrensgegenständlichen Antrag sowie dem Verwaltungsakt zur Beschwerde vom 22.05.2013.

### 3. Rechtliche Beurteilung

§ 68 AVG lautet auszugsweise:

#### **„Abänderung und Behebung von Amts wegen**

*„§ 68. (1) Anbringen von Beteiligten, die außer den Fällen der §§ 69 und 71 die Abänderung eines der Berufung nicht oder nicht mehr unterliegenden Bescheides begehren, sind, wenn die Behörde nicht den Anlaß zu einer Verfügung gemäß den Abs. 2 bis 4 findet, wegen entschiedener Sache zurückzuweisen.*

*(2) Von Amts wegen können Bescheide, aus denen niemandem ein Recht erwachsen ist, sowohl von der Behörde, die den Bescheid erlassen hat, als auch in Ausübung des Aufsichtsrechtes von der sachlich in Betracht kommenden Oberbehörde aufgehoben oder abgeändert werden.*

*[...]*

*(7) Auf die Ausübung des der Behörde gemäß den Abs. 2 bis 4 zustehenden Abänderungs- und Behebungsrechtes steht niemandem ein Anspruch zu. Mutwillige Aufsichtsbeschwerden und Abänderungsanträge sind nach § 35 zu ahnden.*

Nach der ständigen Rechtsprechung (vgl. zuletzt etwa VwGH 18.06.2014, 2013/09/0162, mWn) ergibt sich aus den zitierten Bestimmungen, dass die Ausübung des Aufhebungsrechtes zwar angeregt, aber nicht erzwungen werden kann. Der entsprechende Antrag war daher spruchgemäß als unzulässig zurückzuweisen.

Im Übrigen verweist die KommAustria darauf, dass nach der ständigen Rechtsprechung zu § 66 Abs. 4 AVG mit der Entscheidung der Berufungsbehörde der Berufungsbescheid an die Stelle des erstinstanzlichen Bescheides tritt. Der erstinstanzliche Bescheid verliert damit jegliche Wirkung nach außen, ist also rechtlich nicht mehr existent (vgl. die bei *Walter/Thienel*, *Verwaltungsverfahren I*<sup>2</sup>, E. 321ff zu § 66 AVG wiedergegebene Rechtsprechung). Dieser Grundsatz gilt im Rahmen der §§ 27 und 28 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG), BGBl. I Nr. 33/2013, im Verhältnis zwischen Bescheid der Verwaltungsbehörde zum Erkenntnis des Verwaltungsgericht jedenfalls insoweit, als das Verwaltungsgericht auf Grund einer Beschwerde den Spruch des Bescheides der Verwaltungsbehörde vom Verwaltungsgericht abgeändert hat (in diesem Sinne auch *Schmoll*, *Wiederaufnahme des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens*, ÖJZ 2014, 101, 106, zur im wesentlichen gleichartigen Frage, ob die Wiederaufnahme eines Verfahrens bei der Verwaltungsbehörde oder beim Verwaltungsgericht oder beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen ist, mwN). Im vorliegenden Fall ist der Bescheid der KommAustria hinsichtlich seines die Veröffentlichung anordnenden Spruchpunkts 3. auf Grund des abändernden Erkenntnisses des BVwG rechtlich nicht mehr existent und somit einer amtswegigen Aufhebung gemäß § 68 Abs. 2 AVG durch die KommAustria schon aus diesem Grund nicht zugänglich.

Konsequenterweise wurde daher im zugrunde liegenden Vollstreckungsverfahren auch nicht die KommAustria, sondern das Bundesverwaltungsgericht als „Titelgebende Stelle“ tätig.

### **III. Rechtsmittelbelehrung**

Gegen diesen Bescheid steht der/den Partei/en dieses Verfahrens das Rechtsmittel der Beschwerde gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG beim Bundesverwaltungsgericht offen. Die Beschwerde ist binnen vier Wochen nach Zustellung dieses Bescheides schriftlich, telegraphisch, fernschriftlich, im Wege automationsunterstützter Datenübertragung oder in jeder anderen technisch möglichen Weise bei der Kommunikationsbehörde Austria einzubringen. Die Beschwerde hat den Bescheid, gegen den sie sich richtet, ebenso wie die belangte Behörde, die den Bescheid erlassen hat, zu bezeichnen und die Gründe, auf die sich die Behauptung der Rechtswidrigkeit stützt, das Begehren sowie die Angaben zu enthalten, die erforderlich sind, um zu beurteilen, ob die Beschwerde rechtzeitig eingebracht wurde. Für die Beschwerde ist eine Gebühr in Höhe von EUR 30,- an das Finanzamt für Gebühren, Verkehrssteuern und Glückspiel (IBAN: AT830100000005504109, BIC: BUNDATWW, Verwendungszweck: „Bundesverwaltungsgericht“, Vermerk: „Name des Beschwerdeführers“) zu entrichten. Die Entrichtung der Gebühr ist im Zeitpunkt der Einbringung der Eingabe durch einen von einer Post-Geschäftsstelle oder einem Kreditinstitut bestätigten Zahlungsbeleg in Urschrift nachzuweisen.

Wien, am 11. Februar 2015

**Kommunikationsbehörde Austria**  
Der Senatsvorsitzende

Mag. Michael Ogris  
(Vorsitzender)